

**ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ**

**КОЗЬМІНИХ Альона Віталіївна**

УДК 321.7/347.965.9

**РОЛЬ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ  
ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА**

Спеціальність 23.00.02 – політичні інститути та процеси

**АВТОРЕФЕРАТ**

дисертації на здобуття наукового ступеня  
кандидата політичних наук

Одеса – 2008

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Одеській національній юридичній академії Міністерства освіти і науки України.

- Науковий керівник:** доктор історичних наук, професор,  
**Кормич Людмила Іванівна,**  
Одеська національна юридична академія,  
завідувач кафедри соціальних теорій
- Офіційні опоненти:** доктор політичних наук, професор  
**Іванов Микола Семенович,**  
Миколаївський державний гуманітарний університет  
ім. Петра Могили, професор кафедри політичних наук
- кандидат політичних наук, доцент  
**Рекецька Ірина Ростиславівна,**  
Південноукраїнський державний педагогічний  
університет ім.К.Д.Ушинського, доцент кафедри  
політичних наук

Захист відбудеться «14» листопада 2008 р. о 12 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.02 в Одеській національній юридичній академії за адресою: 65 000, м. Одеса, вул. Піонерська, 2 ауд.513.

З дисертацією можна ознайомитися в бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: 65 000, м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий «13» жовтня 2008 р.

Вчений секретар спеціалізованої вченої ради

**Пехник А.В.**

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми дослідження** зумовлена тим, що сучасний етап розвитку українського суспільства, інституціональні зміни вимагають вдосконалення організації та функціонування такого важливого інституту громадянського суспільства як адвокатура. Докорінно змінилося ставлення до прав і свобод людини і громадянина. Необхідною умовою формування правової держави і громадянського суспільства є вдосконалення судового захисту прав і свобод громадян і організацій. За своєю природою адвокатура є одним з інститутів демократичного суспільства, оскільки виконує найважливішу громадянську функцію – захист прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб. Адвокатура, як незалежна громадська організація, певною мірою покликана виконувати роль гаранта в дотриманні суб'єктивних прав громадян і організацій. Все це зумовило інтерес до адвокатської діяльності, викликало суспільну потребу в людях цієї професії.

Необхідність визначення відповідної ролі адвокатури, як інституту громадянського суспільства зумовлено її природою та розвитком самої адвокатури в умовах економічних і політичних перетворень, що відбуваються в країні, активізацією політико-правового життя, появою нових аспектів життєдіяльності суспільства. Принципові позиції і оцінки, зроблені в дослідженні, зумовлені сучасними теоретичними поглядами на адвокатуру як на добровільне, професійне об'єднання (корпорацію), що має на меті реалізацію конституційної гарантії забезпечення кваліфікованої юридичної допомоги, судового представництва і захисту. Виконання цих функцій вимагає встановлення статусу достатньої автономії адвокатури, певного рівня її незалежності від органів державної влади, розвитку корпоративного самоврядування.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертаційне дослідження виконане в рамках комплексної науково-дослідної теми кафедри соціальних теорій Одеської національної юридичної академії «Трансформація українського суспільства на шляху до паритетної демократії» (№ держреєстрації 0103U003289) і входить в комплексну наукову тему ОНЮА «Проблеми становлення і розвитку сучасної української держави» (№ держреєстрації 0101U001195).

**Метою дослідження** є комплексний аналіз сучасного стану адвокатури як важливого інституту громадянського суспільства, що виконує публічно-правові функції по наданню кваліфікованої юридичної допомоги населенню, здійсненню контролю за дотриманням прав і свобод людини і громадянина з боку держави, захист прав і свобод громадян, представництво їх інтересів в конституційному, цивільному, кримінальному і адміністративному судочинстві, а також аналіз змін в правовому положенні адвокатури.

Досягнення поставленої мети включає вирішення наступних основних **завдань**:

- визначити соціальний зміст поняття «адвокатура» на сучасному етапі його розвитку;
- дослідити історію розвитку інституту адвокатури в Україні і за кордоном, показати еволюцію функцій адвокатури;
- виявити динаміку змін організації адвокатури і адвокатської діяльності, передбачених Законом України «Про адвокатуру»;
- охарактеризувати процес вдосконалення правового і соціального статусу адвоката на основі чинного законодавства та принципів засад суспільного розвитку;
- проаналізувати гарантії права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги з боку адвокатури, передбачені чинним законодавством України і обумовлені просуванням України на шляху до правової держави розвиненим громадянським суспільством;
- показати місце адвокатури в системі органів, організацій і осіб, що надають кваліфіковану юридичну допомогу;
- визначити місце адвокатури в сучасній політичній системі та системі публічної влади в Україні, виявити публічно-правову природу адвокатури як основного інституту надання кваліфікованої юридичної допомоги, обґрунтувати наділення саме цього інституту публічно-правовими функціями;
- сформулювати пропозиції по вдосконаленню законодавства України, що регламентує правовий статус адвокатури в Україні і приведенню його у відповідність з міжнародно-правовими стандартами, визначеними специфікою сучасного етапу суспільного розвитку.

*Об'єктом дослідження* є суспільні відносини, що обумовлюють функціонування адвокатури як інституту громадянського суспільства.

*Предметом дослідження* виступають теоретичні, правові і організаційні чинники, що визначають роль адвокатури в системі публічної влади і здійсненні захисту прав і законних інтересів громадян України.

*Методи дослідження* обумовлені потребою комплексного аналізу теми і базуються на використанні філософських загальнонаукових принципів пізнання: системності, історизму, об'єктивності. Системний метод дозволив комплексно охарактеризувати статус інституту адвокатури в сучасному громадянському суспільстві. Структурно-функціональний метод був використаний для вивчення особливостей інституту адвокатури, його функцій і основних принципів. Порівняльний метод дав можливість порівняти особливості розвитку інституту адвокатури зі світовими тенденціями становлення адвокатури. Інституційний метод орієнтує на вивчення взаємозв'язку і взаємодії інституту адвокатури з іншими елементами громадянського суспільства і держави в рамках системи конституційних гарантій прав особистості. Крім цього в роботі узагальнена практика адвокатської і судової діяльності.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що в дисертації вперше

формулюється і обґрунтовується сучасна концепція статусу адвокатури як важливого інституту громадянського суспільства, що виконує публічно-правові функції.

В рамках цієї концепції:

- Адвокатура визначається як незалежний інститут громадянського суспільства, публічна корпорація професійних юристів, покликана брати участь у здійсненні правосуддя і надавати на професійній основі кваліфіковану правову допомогу, виконуючи покладену на неї публічно-правову функцію – контроль за дотриманням державою гарантій прав і свобод людини і громадянина. Цей інститут діє на основі принципів законності, незалежності, самоврядування, корпоративності, демократичності, гуманізму, а також принципу рівноправ'я адвокатів.

- Аргументовано, що в діяльності адвокатури при наданні кваліфікованої юридичної допомоги одночасно присутні і приватний інтерес (відновлення порушеного права конкретного довірителя) і публічний інтерес (інтерес всього суспільства в цілому). Публічний інтерес виражається у встановленні режиму законності, своєчасним припиненням порушень прав і свобод громадян, відновленні порушеного права і попередженні таких порушень в майбутньому. Саме публічний інтерес обумовлює значною мірою соціальний статус адвокатури як інституту громадянського суспільства.

- Обґрунтовано, що адвокатура, реалізуючи функції надання кваліфікованої юридичної допомоги, максимально використовує можливості, сконцентровані в потенціалі громадянського суспільства. Функціонування інституту адвокатури має подвійну природу: з одного боку воно існує як суб'єктивне особисте право людини, а з іншого – це найважливіша гарантія захисту всіх прав і свобод. Право на кваліфіковану юридичну допомогу як суб'єктивне право – це гарантована законом можливість особи отримувати необхідну їй допомогу від осіб, які мають спеціальні юридичні знання, уміння і навички, що дозволяють людині ефективно захищати і відстоювати свої права і законні інтереси. Право на кваліфіковану юридичну допомогу не підлягає обмеженню ні за яких умов, включаючи і надзвичайне становище. Кваліфікована юридична допомога як гарантія – це обумовлена законом можливість участі адвоката в конституційному, кримінальному, адміністративному і цивільному судочинстві з метою захисту прав і законних інтересів осіб.

- Доведено, що не дивлячись на різноманіття органів і осіб, що надають кваліфіковану юридичну допомогу, жоден з цих органів не може замінити адвокатуру. Переважна більшість суб'єктів можуть надавати юридичну допомогу тільки по певних аспектах правової системи, тоді як діяльність адвокатури носить універсальний характер.

Аргументовано, що з урахуванням сучасної політичної ситуації, вітчизняного і зарубіжного досвіду критерії оцінки здатності і якості надання кваліфікованої юридичної допомоги обумовлюють потребу надання адвокатурі як інституту громадянського суспільства спеціального

статусу. По ряду напрямків допустима монополія адвокатури, наприклад, при представленні інтересів підозрюваного і звинуваченого на будь-яких стадіях кримінального судочинства.

Обґрунтовано, що нові принципи організації адвокатури і адвокатської діяльності надають адвокатам більше свободи, але і вимагають від адвоката більшої ініціативності. Думається, що така ситуація позитивно відіб'ється на стані української адвокатури, підвищить конкуренцію серед адвокатів, їх кваліфікацію, відбудеться певний «природний відбір». Разом з тим нові умови створять нову модель взаємин адвокатури з іншими інститутами громадянського суспільства.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що отримані в результаті дослідження висновки і сформульовані на їх основі практичні рекомендації здатні забезпечити підвищення наукового рівня досліджень в області визначення ролі адвокатури в системі громадянського суспільства здійснення захисту прав громадян; сприяти утвердженню науково обґрунтованого підходу при розробці нормативно-правової бази, що регламентує правове положення адвокатури і адвокатської діяльності. Висновки і матеріали дисертації можуть бути використані при читанні спецкурсів з проблем громадянського суспільства у вищих навчальних закладах. Матеріали дисертаційного дослідження можуть використовуватися в реальній адвокатській практиці.

Сформульовані в дисертації висновки і пропозиції можуть створити певну теоретико-методологічну базу нормотворчої діяльності органів державної влади України, вдосконалення чинного законодавства, регулюючого функціонування адвокатури і адвокатську діяльність.

Ці матеріали можуть використовуватись громадськими організаціями правозахисного спрямування.

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення дисертації обговорювалися на засіданнях кафедри соціальних теорій Одеської національної юридичної академії. Результати досліджень пройшли апробацію в доповідях і виступах на наукових конференціях: науково-практичній конференції «Сучасна демократія в гендерному вимірі: світовий досвід і українські реалії» (Одеса, червень, 2006), всеукраїнській науковій конференції «Правове життя сучасної України» (Одеса, квітень, 2008), на 9-ій і 10-ій звітніх наукових конференціях професорсько-викладацького складу і аспірантів Одеської національної юридичної академії.

**Публікації.** Основні положення і висновки викладені в 6 наукових статтях, тезах, з яких 5 опубліковані у фахових виданнях з політології, визначених ВАК України.

**Структура дисертації** визначена метою та завданнями дослідження та містить вступ, три розділи, що об'єднують 7 підрозділів, висновки та список використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 187 сторінок. Список використаних джерел включає 258 найменувань (20 сторінок).

## ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У вступі подається загальна характеристика роботи, обґрунтовується актуальність теми дослідження, характеризується стан її розробки, визначається предмет, об'єкт, мета і завдання дослідження, його методологія, розкривається наукова новизна, практичне значення одержаних результатів, надаються відомості про апробацію результатів дослідження та їх публікації.

**Розділ I «Теоретико-методологічні основи функціонування адвокатури як інституту громадянського суспільства»** складається з двох підрозділів і містить аналіз наукових джерел з обраної проблематики, а також визначення статусу та ролі адвокатури як інституту громадянського суспільства.

У підрозділі 1.1. *«Вивчення проблем статусу і ролі інституту адвокатури в сучасній науці»* зазначено, що в зв'язку з проголошенням Україною незалежності, прийняттям Конституції України та Закону України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 р. проблема вивчення інституту адвокатури вийшла на одне з перших місць в дослідженнях юристів, політологів. В Україні адвокатура лише в XX ст. досягла незалежності і солідарності, перетворившись на силу, яка активно використовується для забезпечення прав і свобод громадян.

Проблематика громадянського суспільства та його окремих інститутів аналізувалась у працях провідних політологів: Кормич Л.І, Наумкіна С.М, Кресіна І.А, Узун Ю.В, Андресюк Б.П, Сіленко А.О, Іванов М.С. Теоретичні засади цих робіт допомагають у визначенні статусу і такого специфічного інституту як адвокатура.

В працях Святоцького О.Д., Медведчука В.В., Михеєнка М.М., Варфоломєєвої Т.М., Меліхової О.В., Фіолєвського Д.П. подається загальна характеристика адвокатської діяльності, організаційні засади діяльності адвоката.

Історія становлення та розвитку адвокатури як інституту громадянського суспільства розглядалася В.С.Кульчицьким, Чубатим М.Д, Фурсою С.Я., Шатіло В.А., Тацій Л.В.

Актуальним на сьогодні залишається питання щодо реформування адвокатури в Україні. Значна частина робіт щодо сучасного правового становища адвокатури належить адвокатам-практикам Сафулько С.В., Гловацькому І.Ю, Бронзу Й.Л., Зейкану Я.П., Ковалю М.П., Коннову С.В. Висоцький В.І, Жуковська О.Л. приділяли увагу в своїх працях питанням бізнес-адвокатури, її співвідношенню з класичною адвокатурою.

Питанням професійної моралі та професійної адвокатської етики приділили увагу Бігун В.А., Бакаянова Н.М., Долежан В.В. Зокрема ряд аспектів з приводу адвокатської таємниці та забезпечення її збереження розглядали Гончаренко В.В., Логінова С.М., Задніпровський О.П.

Окремо потрібно видокремити теоретичні розробки таких дослідників проблем адвокатури кінця XIX – початку XX ст. – Васьковський Є.В., Вікторський С.І., Коні А.Ф., Фойницький І.Я., Вінавер

М.М., Побєдоносцев К.П. Крім того у роботі використовувалися теоретичні напрацювання російських вчених, які зробили значний внесок у визначення адвокатури як інституту громадянського суспільства, Гаврилова С.Н, Лубшева Ю.Ф., Трунова І.Л., Стешенко Л.А., Шамби Т.М., Ануфрієва В.М., Смоленського М.Б., Демінової М.О., Сергєєва В.І., Бойкової А.Д., Галоганова О.П., Ватмана Д.П., Борщевського М.Ю. та інші.

Громадянське суспільство в цілому ототожнюється з сферою приватних інтересів і потреб. Саме у його рамках реалізується велика частина прав і свобод людини. Разом з тим в рамках громадянського суспільства співіснують різноманітні соціальні сили, інститути, організації, об'єднані загальними інтересами і прагненнями. Існування громадянського суспільства нерозривно пов'язане з правовою державою. Правова держава, перш за все, повинна чітко визначити права і свободи своїх громадян, закріпити це визначення відповідно до визнаних прав світової спільноти і надати їм форму конкретних правових зобов'язань. Адвокатура в цій системі зв'язків є об'єктом, який сам підпадає під таке нормування, і одночасно – суб'єктом, що здійснює на користь суспільства індивідуалізацію проголошених прав і обов'язків. Через адвокатуру як інститут громадянського суспільства правова держава забезпечує своїм громадянам можливість реально відчувати їх права і свободи. Крім того, в правовій українській державі громадянам гарантується ще і право на юридичну допомогу, реалізація якого в більшості своїй і здійснюється адвокатурою.

У підрозділі 1.2. *«Форми захисту громадянських і політичних прав людини в громадянському суспільстві»* встановлено, що громадянське суспільство, яке створило різноманітні форми надання і відстоювання прав людини, має додаткові альтернативні можливості захисту таких прав у порівнянні з державою. Через інститут адвокатури суспільством забезпечується необхідний рівень правового захисту. Проте адвокатура виступає в цій парадигмі не як інструмент держави, а як соціальний інститут, через який держава реалізовує дане право своїх громадян.

Громадянське суспільство є самостійною соціально організованою структурою для узгодження різноманітних інтересів людей, яка взаємодіє державою для досягнення загальних цілей. В українському суспільстві через адвокатуру реалізуються такі принципи громадянського суспільства як його демократичність, свобода, гарантованість політичних і особистих прав особі. Право на отримання кваліфікованої юридичної допомоги є одним із основоположних прав людини і громадянина, і одночасно, найважливішою гарантією дотримання цілого ряду інших прав.

Очевидно, без забезпечення права на кваліфіковану юридичну допомогу в умовах безперервного реформування законодавства, навряд чи можливий ефективний захист всіх інших громадянських прав і свобод. В даному контексті слід зазначити, що право на кваліфіковану



юридичну допомогу має подвійну природу: з одного боку воно існує як суб'єктивне особисте право людини, а з іншого – це найважливіша гарантія захисту всіх прав і свобод.

У нових соціально-економічних і політичних умовах, з урахуванням проведення в Україні комплексної правової реформи, потрібно серйозно переосмислити перспективи розвитку інституту адвокатури, що гарантує громадянам отримання кваліфікованої юридичної допомоги

*У висновках до розділу I* відзначено, що формування правової держави і громадянського суспільства в Україні неможливо без створення гарантій захисту прав та законних інтересів людини та громадянина, без забезпечення умов для ефективного функціонування такого специфічного демократичного інституту як адвокатура.

**Розділ II «Конституційна функція адвокатури і роль держави у створенні умов її реалізації»** складається з двох підрозділів і присвячений дослідженню конституційної функції адвокатури, її сутності та створенню умов для реалізації суспільної функції адвокатури в сучасній Україні.

*У підрозділі 2.1. «Місце адвокатури в сучасній системі публічної влади України»* встановлено, що положення про адвокатуру як інститут громадянського суспільства формується, але в українській державі поки не закріплено законодавчо. Адвокатура є інститутом громадянського суспільства і не входить в систему органів державної влади і органів місцевого самоврядування. Виходячи з цього, органи державної влади і місцевого самоврядування не мають права втручатися в діяльність адвокатів за винятком випадків, коли ця діяльність протирічить законодавству України. Таке положення відповідає принципам правової держави, проголошеним Конституцією України, і завданням адвокатури як інституту громадянського суспільства, захищеного від прямого втручання держави.

При цьому, якщо не має дієвої системи громадського контролю за дотриманням правових норм, то навряд чи можна добитися неухильного виконання розпоряджень. Як показує історичний досвід, відсутність механізмів контролю відносно держави призводить до падіння демократичного режиму і встановлення авторитарного або тоталітарного режиму. Адвокатура виступає індикатором демократичності кожного суспільства.

Слід зазначити, що адвокатура як публічна корпорація професійних юристів здатна найбільш кваліфіковано здійснювати контроль за дотриманням державою правових норм. Саме ця публічно-правова функція – контроль за дотриманням державою правових норм, визнанням і дотриманням прав і свобод людини і громадянина і є основною функцією адвокатури, що робить її важливим елементам громадянського суспільства. Адвокатура діє на основі принципів законності, незалежності, самоврядування, корпоративності, демократичності, гуманізму, а також принципу рівноправ'я адвокатів.

*У підрозділі 2.2. «Роль держави у створенні умов для виконання публічно-правових*

*обов'язків адвокатури»* підкреслюється не тільки значення адвокатської діяльності для забезпечення суб'єктивних прав особи, але і її публічно-правовий характер.

У сучасному розумінні публічне право – та частина правової системи, норми якої направлені на захист загального блага, до досягнення суспільних цілей і завдань; приватне право захищає інтерес особи, приватну власність, приватне підприємництво.

Сьогодні, з впровадженням в життя принципів ринкової економіки, з відродженням приватного підприємництва і приватної власності, приватні і суспільні інтереси найтіснішим чином переплітаються. Будь-яке з них містить положення, які можуть бути використані при захисті приватного інтересу. Розділи конституційного права, що визначають статус особи і принципи кримінально-процесуального права, тому яскраве підтвердження.

Звідси безперечний висновок: поки адвокат здійснює свої функції в рамках закону і сприяє утвердженню правопорядку, він діє в інтересах і приватної особи, і суспільства, і держави. Ця його діяльність повинна оцінюватися як публічно-правова. Конституція України 1996 р. містить безліч положень, які підтверджують зацікавленість держави в захисті не тільки публічних, але і приватних інтересів громадян і цим вона як би солідаризується з публічно-правовою оцінкою функцій адвокатури.

На адвокатуру покладена відповідальна місія забезпечення прав і свобод людини через взаємодію держави і суспільства. Це ще раз підкреслює, що адвокатура виконує публічно-правову функцію і за змістом і за цілями. Якщо державна влада покладає на адвокатуру і адвоката певні публічні обов'язки, вона, держава, повинна створити умови для їх виконання – економічні, правові, організаційні. При їх невиконанні ставиться під сумнів реальне значення такої конституційної гарантії, як забезпечення правової допомоги кожному, незалежно від соціального статусу людини.

Принциповим вирішенням цього комплексу проблем може бути тільки плідна співпраця держави і громадянського суспільства, уособленого адвокатурою. Конкретними формами можуть бути – компенсація витрат на «безкоштовну» допомогу державою, оскільки вона, відповідно до Конституції України, є гарантом кожному кваліфікованої юридичної допомоги, включаючи її безкоштовні види. Уряд забезпечує надання достатніх фінансових і інших засобів для надання юридичних послуг бідним і, у разі потреби, іншим особам, що знаходяться в несприятливому положенні. Безкоштовна робота адвоката повинна обмежуватися її найменш витратними епізодичними формами: дача довідок, порада, консультація, складання простих заяв, що не вимагають ознайомлення із справами і тому подібне (що адвокати постійно виконують). Ведення ж справ адвокатами в судах і інших державних установах повинно оплачуватися. Такою є практика західних систем, такий висновок відповідає ст. 59 Конституції України і це повинно знайти адекватне віддзеркалення як в Законі про адвокатуру, так і в правилах адвокатської етики.

До гарантій діяльності адвокатів, які повинна забезпечити держава, також відносяться: забезпечення можливості виконувати професійні обов'язки без залякування, перешкод; повинні бути розроблені і впроваджені в нормативні акти гарантії незалежності адвокатури при виконанні ними професійних обов'язків. Адвокатура розвивалася під егідою двох систем управління: станового (корпоративного) управління і управління зовнішнього, державного. Звуження сфери державного диктату є явною і безперечною тенденцією розвитку демократичних суспільних інститутів, включаючи адвокатуру.

У висновках до розділу II відзначається, що адвокатура, здійснюючи свою діяльність за принципом незалежності, повинна сама визначити власну і чітку структуру, яка відповідатиме принципу самоврядування професії і незалежності від держави та її інститутів. Зокрема, необхідно конституційно встановити рівність прав всіх учасників судового процесу, змагальність сторін і свободу у наданні в суді своїх доказів і їх переконливості.

Передбачається, що в Конституції України необхідно виокремити адвокатуру в окремий розділ, який визначить правову регламентацію діяльності адвокатури як інституту громадянського суспільства для професійного виконання нею правозахисної функції.

**Розділ III «Адвокатура як основна ланка системи надання кваліфікованої юридичної допомоги населенню»** містить три підрозділи, в яких виконано аналіз місця інституту адвокатури в системі надання кваліфікованої юридичної допомоги населенню.

У підрозділі 3.1. «Юридична допомога населенню в системі конституційних гарантій прав особистості» зазначено, що сьогодні залишається відкритим питання конституційного статусу адвокатури, де не позначено ні її функцій, ні завдань, що породило безліч до цих пір не вирішених проблем. Питання про те, за рахунок яких структур (суспільних, державних) гарантується кваліфікована юридична допомога кожному, хто має потребу, залишається відкритим і повинно бути вирішеним на користь адвокатури, виходячи з тлумачення законодавства про адвокатуру і констатацію того безперечного факту, що інших органів, які забезпечують професійну юридичну допомогу, не будучи повністю контрольованими державою, вітчизняна правоохоронна система не передбачає.

Закономірність розвитку конституційної ідеї права на юридичну допомогу і професійний захист представляється достатньо очевидною. Новітні конституції, прийняті до кінця XX століття, формувалися під впливом ідеї правової держави і міжнародних пактів про права людини. Ці пакти, що заклали основи загальновизнаних принципів і норм міжнародного права, не тільки вплинули на національні конституції і систему прав, але у багатьох випадках стали складовою частиною у багатьох правових системах. Це дає підставу включити найбільш принципові положення загальновизнаних міжнародних пактів про права людини в число конституційних гарантій прав особи, в тій частині, в якій мова йде про юридичну допомогу населенню і професійний захист як

найважливішу його складову.

Аналіз конституційного законодавства і міжнародних пактів з прав людини показує, що в останню третину XX століття юридична допомога усвідомлюється як одна з важливих гарантій прав особи, реалізація якої забезпечується механізмом співпраці держави і громадянського суспільства. Факт гарантії по забезпеченню юридичною допомогою через функціонування адвокатури – інституту громадянського суспільства – покладає на державу певні обов'язки щодо підтримки цього інституту. Ці зобов'язання можуть бути закріплені, як в законах про адвокатуру, так і в спеціальних договорах між співтовариством адвокатів і державою в особі Міністерства юстиції. Міжнародні пакти про права людини і багато національних конституцій обґрунтовано пов'язують правову допомогу адвокатів з правом кожного на судовий захист. Діяльність адвокатури не вичерпується судовим представництвом (захистом) – вона значно ширша, маючи і консультативний характер, і забезпечуючи ефективність судового захисту (ст. 55 Конституції України).

У підрозділі 3.2. *«Гарантії права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги адвокатури»* розкриваються гарантії права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги. Гарантії права на отримання юридичної допомоги – це сукупність соціальних, економічних, політичних і правових прийомів і методів, що забезпечують реалізацію права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги.

Правові гарантії діляться на дві групи: міжнародні і внутрішньодержавні. Разом з тим, гарантії права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги можна підрозділити на судові і позасудові. Серед внутрішньодержавних позасудових гарантій особливо слід виділити доступність кваліфікованої юридичної допомоги для всіх без винятку верств населення. Це одне з найважливіших завдань забезпечення соціальної справедливості у суспільстві.

Адвокатські об'єднання повинні стежити, щоб жоден адвокат не стояв в стороні від надання юридичної допомоги незаможним і брав участь в ній або безпосередньо, або вносяв свій внесок до оплати праці таких справ у колег. Представляється необхідним розповсюдити подібну практику на всі колегії адвокатів, адже існує чимала кількість цивільних і кримінальних справ, які адвокати ведуть безкоштовно.

Державні ж гарантії мають створювати умови для такої ролі і функції адвокатури. Це наблизить послуги даного інституту безпосередньо до користувачів. Так, якщо місцева влада виділяє для адвокатів приміщення, встановлює прийнятну ставку орендної плати, то доцільно відкрити адвокатською палатою в райцентрах юридичні консультації, куди б приїжджали на певний час адвокати. В зв'язку з цим заслуговує на увагу досвід надання безкоштовної юридичної допомоги в США, де юридична допомога незаможним надається за рахунок добровільних пожертвувань.

У підрозділі 3.3 «Механізми забезпечення права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги» розглядається необхідність створення механізмів забезпечення права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги, необхідних для практичного втілення норм Конституції України. Коло організацій і осіб, що фактично надають населенню юридичну допомогу, достатньо широке в Україні.

Суб'єкти надання юридичної допомоги населенню можна класифікувати на декілька груп:

- 1) органи державної влади (Міністерство юстиції України, органи юстиції, прокуратури, державного нотаріату);
- 2) недержавні організації, що здійснюють надання кваліфікованої юридичної допомоги як основні і виняткові в своїй діяльності (адвокатура, приватний нотаріат);
- 3) особи, що вибрали надання юридичної допомоги населенню своєю професійною діяльністю (юридичні фірми і приватно практикуючі юристи; працівники спеціалізованих організацій, що займаються наданням юридичної допомоги, юрисконсульти юридичних відділів);
- 4) громадські об'єднання, що надають юридичну допомогу населенню нарівні з іншою діяльністю (правозахисні організації).

З початком ринкових перетворень в Україні збільшилася конкуренція на ринку юридичних послуг. З'явилися так звані альтернативні адвокатури, які протистояли традиційним колегіям адвокатів. Свої послуги почали пропонувати юридичні фірми, приватні повірені, підприємці, часто люди, далекі і від законності, і від законодавства. Ця ситуація серйозно відбилася на якості роботи адвокатури – впав рівень професіоналізму адвокатів, виросла їх корумпованість.

Юридичні клініки утворюються при навчальних закладах, учбово-навчальних центрах, центрах підтримки правових реформ, правозахисних, політичних, інших громадських організаціях і при органах влади. Значний досвід організації юридичної клініки має і Одеська національна юридична академія.

Заслугове на увагу Уповноважений Верховної Ради України з прав людини – спеціальний орган, створений для забезпечення гарантій державного захисту прав і свобод громадян, їх дотримання і поваги державними органами, органами місцевого самоврядування і посадовими особами. Одним з головних способів реалізації Уповноваженим своїх контрольних функцій є процес розгляду скарг громадян України, а також звернень іноземних громадян і осіб без громадянства. Стоять питання про уповноважених прав людини при органах місцевого самоврядування зокрема у великих містах. В той же час, не дивлячись на різноманіття органів і осіб, що надають кваліфіковану юридичну допомогу, жоден з цих органів не може замінити адвокатуру. Адвокат – особа, здатна надавати юридичну допомогу по всім без виключення питанням, обмеженням тут може служити тільки кваліфікація адвоката. Переважна більшість

перерахованих суб'єктів можуть надавати юридичну допомогу тільки з певних аспектів правової системи. Крім судів загальної юрисдикції особа має право звернутися до Конституційного Суду України, у випадку, якщо вона вважає, що порушені її конституційні права.

У *висновках до розділу III* вказується, що правова допомога найбільш ефективна саме в рамках компетенції адвокатів і здійснюється систематично саме через адвокатуру.

Важливо, що діяльність адвокатів носить некомерційний характер, на відміну від діяльності спеціалізованих організацій і приватно практикуючих юристів, які переслідують мету отримання прибутків, тоді як мета діяльності адвокатури принципово інша. Всі ці факти роблять адвокатів універсальними суб'єктами надання кваліфікованої юридичної допомоги саме в якості представників громадянського суспільства.

У **висновках** дисертації узагальнюються результати дослідження, які характеризуються новизною, пропозиціями щодо вдосконалення законодавства, подальшого розвитку інституту адвокатури як важливого інституту громадянського суспільства, що забезпечує реалізацію правозахисту. За результатами дослідження сформульовані наступні висновки.

Політичні процеси, що відбуваються в Україні, зумовили необхідність корінного оновлення всієї правозахистної системи, у тому числі і адвокатури. Адвокатура за своєю природою є інститутом громадянського суспільства. Це означає, що вся її діяльність по наданню юридичної допомоги і правовому захисту адресована як окремим особам, їх об'єднанням, так і суспільству в цілому. Без дистанціювання її від органів державної влади і широкої автономії, виконання таких функцій може бути ускладненим.

Але специфіка статусу цього інституту полягає в тому що адвокатура виконує і функцію учасника державної правоохоронної діяльності і правосуддя, виступаючи гарантом кваліфікованої юридичної допомоги кожному. Аналіз конституційного законодавства і міжнародних пактів з прав людини, що декларуються державою, показує, що в останню третину XX століття юридична допомога усвідомлюється як одна з важливих гарантій прав особи, реалізація якої забезпечується державою, зокрема безкоштовно, з урахуванням майнового положення особи, що потребує юридичної допомоги. Факт покладання державою на себе обов'язків по забезпеченню юридичною допомогою всіх без виключення через функціонування адвокатури – інституту громадянського суспільства – обумовлює потребу з боку держави виконувати певні дії по підтримці цього інституту. Ці зобов'язання можуть бути закріплені як в законах про адвокатуру, так і в спеціальних договорах між колегіями адвокатів і державою в особі Міністерства юстиції.

Міжнародні пакти про права людини і національні конституції різних держав обґрунтовано пов'язують правову допомогу адвокатів з правом кожного на судовий захист. Помилково вважати, що діяльність адвокатури вичерпується судовим представництвом (захистом), – вона значно ширша. Але і ефективність судового захисту (ст. 55 Конституцій

України) значною мірою залежить від кваліфікованої юридичної допомоги, що надається адвокатами.

Правові передумови незалежності адвокатури України не тільки відповідають загальноприйнятим світовим стандартам, але багато в чому перевершують їх. Проте, держава в Україні, як і раніше, зберігає в своїх руках величезної сили важіль дії на адвокатуру – економічний важіль. Його дія не тільки може обмежувати правові умови незалежності адвокатури, але і робити негативний вплив на рівень і якість правової допомоги. Тому особливо важливим є укріплення соціального статусу адвокатури як інституту громадянського суспільства, професійного об'єднання юристів, створеного на добровільній основі з метою надання кваліфікованої юридичної допомоги та забезпечення захисту прав, свобод і інтересів фізичних і юридичних осіб. Зміцнення ж законності – функція самої держави, для якої вона створює відповідний апарат, правоохоронні органи.

### **СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:**

1. Козьмініх А.В. Адвокатура в сучасному суспільстві: поняття, сучасні підходи, місце і роль в політичній системі суспільства // Актуальні проблеми політики. – Одеса: Юридична література, 2005. – Вип. 25. – С. 230-236.
2. Козьмініх А.В. Визначення поняття адвокатури та її місця в громадянському суспільстві України // Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць. – Одеса: Юридична література, 2006. – Вип. 28. – С.324-330.
3. Козьмініх А.В. Адвокатура як інститут громадянського суспільства // Актуальні проблеми політики. Збірник наукових праць. – Одеса: Юридична література, 2007. – Вип. 32. – С.336-340.
4. Козьмініх А.В. Походження і основні принципи діяльності адвокатури // Актуальні проблеми політики. Збірник наукових праць. – Одеса: Юридична література, 2007. – Вип. 30. – С.216-220.
5. Козьмініх А.В. Місце адвокатури в сучасній системі публічної влади України // Актуальні проблеми політики. Збірник наукових праць. – Одеса: Юридична література, 2008. – Вип. 33. – С. 386-389.

### **АНОТАЦІЯ**

**Козьмініх А.В. Роль інституту адвокатури в реалізації правозахисної функції громадянського суспільства.** Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата політичних наук за спеціальністю 23.00.02 – політичні інститути та процеси. – Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2008.

Адвокатура визначається як незалежний інститут громадянського суспільства, публічна корпорація професійних юристів, покликана брати участь у здійсненні правосуддя і надавати на професійній основі кваліфіковану правову допомогу, виконуючи покладену на неї публічно-правову функцію – контроль за дотриманням державою правових норм, щодо кожного члена суспільства.

Встановлено, що адвокатура, реалізуючи функції надання кваліфікованої юридичної допомоги, максимально використовує можливості, сконцентровані в потенціалі громадянського суспільства. Функціонування інституту адвокатури має подвійну природу: з одного боку воно існує як суб'єктивне особисте право людини, а з іншого – це найважливіша гарантія захисту всіх прав і свобод. Кваліфікована юридична допомога як гарантія – це обумовлена законом можливість участі адвоката в конституційному, кримінальному, адміністративному і цивільному судочинстві з метою захисту прав і законних інтересів осіб.

Проаналізовано тенденції розвитку інституту адвокатури в сучасних умовах вітчизняного державотворення та визначено гарантії права та механізми забезпечення права на отримання кваліфікованої юридичної допомоги.

**Ключові слова:** громадянське суспільство, адвокатура, правозахисна функція, кваліфікована юридична допомога, громадянські і політичні права.

## АННОТАЦИЯ

**Козьминых А.В. Роль института адвокатуры в реализации правозащитной функции гражданского общества. Рукопись.**

Диссертация на соискание научной степени кандидата политических наук по специальности 23.00.02 – политические институты и процессы. – Одесская национальная юридическая академия. – Одесса, 2008.

В диссертации проводится комплексное теоретическое исследование проблем становления института адвокатуры, его роли в реализации правозащитной функции гражданского общества.

Отмечается, что совершенствование судебной защиты прав и свобод граждан и организаций рассматривается как необходимое условие формирования правового государства и развитого гражданского общества. Адвокатуре, как негосударственному правозащитному институту, принадлежит важная роль в обеспечении правовой помощи населению. Принципиальные позиции и оценки, сделанные в исследовании, предопределялись утвердившимися ныне теоретическими взглядами на адвокатуру, как на добровольное, профессиональное объединение (корпорацию), имеющее целью реализацию конституционной гарантии обеспечения квалифицированной юридической помощи, судебного представительства и



защиты. Выполнение этих функций требует установления статуса достаточной автономии адвокатуры, определенного уровня ее независимости от органов государственной власти, развития корпоративного самоуправления.

Адвокатура определяется как независимый, самоуправляемый институт гражданского общества, публичная корпорация профессиональных юристов, призванная участвовать в отправлении правосудия и оказывать на профессиональной основе квалифицированную правовую помощь, выполняя возложенную на нее публично-правовую функцию – контроль за соблюдением государством правовых норм относительно каждого члена общества. Именно эта публично-правовая функция – контроль за соблюдением государством правовых норм, признанием и соблюдением прав и свобод человека и гражданина и является основной функцией адвокатуры, что делает ее важнейшей частью гражданского общества.

Адвокатура, реализуя функции оказания квалифицированной юридической помощи, максимально использует возможности, сконцентрированные в потенциале гражданского общества. Функционирование института адвокатуры имеет двойственную природу: с одной стороны оно существует как субъективное личное право человека, а с другой – это важнейшая гарантия защиты всех прав и свобод.

Доказано, что несмотря на многообразие органов и лиц, оказывающих квалифицированную юридическую помощь, ни один из этих органов не может заменить адвокатуру. Подавляющее большинство субъектов могут оказывать юридическую помощь только по определенным аспектам правовой системы, тогда как деятельность адвокатуры по оказанию квалифицированной юридической помощи носит универсальный характер.

Кроме того, именно адвокатура может быть максимально независимой от государственного прессинга олицетворяя гражданское общество. Аргументирован вывод о том, что законодатель должен с учетом современной политической ситуации, отечественного и зарубежного опыта выработать единую позицию по вопросу о критериях оценки способности и качества оказания квалифицированной юридической помощи посредством адвокатуры как института гражданского общества со специальным статусом.

Анализ конституционного законодательства и международных пактов по правам человека показывает, что в конце XX – начале XXI века юридическая помощь осознается как одна из важных гарантий прав личности, реализация которой обеспечивается государством, в том числе бесплатно, с учетом имущественного положения лица, нуждающегося в юридической помощи. Факт принятия государством на себя обязанностей по обеспечению юридической помощью через функционирование адвокатуры – института гражданского общества – возлагает на государство определенные обязанности по поддержке этого института, через усовершенствование механизма взаимодействия государства с гражданским обществом.

Автор отмечает, что международные пакты о правах человека и многие национальные конституции обоснованно связывают правовую помощь адвокатов с правом каждого на судебную защиту. Ошибочно считать, что деятельность адвокатуры исчерпывается судебным представительством (защитой), – она значительно шире.

**Ключевые слова:** гражданское общество, адвокатура, правозащитная функция, квалифицированная юридическая помощь, гражданские и политические права.

## SUMMARY

**Kozminykh A.V. The role of institute of legal assistance at realization human rights protection function of civil society.** The manuscript.

Dissertation on receipt of a scientific degree of a political sciences candidate after the speciality 23.00.02 – political institutes and processes. – The Odessa National Academy of Law. Odessa, 2008.

Legal assistance is defined as independent institute of a civil society, public corporation of the professional lawyers, called to participate in departure of justice and to render on a professional basis the qualified legal aid, carrying out the public-legal function assigned to it - the control over observance by the state of law rules.

It is established, that legal assistance, realizing functions of rendering of the qualified legal aid, takes the most of the opportunities concentrated in the potential of a civil society. Functioning of institute of legal assistance has the dual nature: on the one hand it exists as subjective personal human rights, and with another is the major guarantee of protection of all rights and freedom. The qualified legal aid as a guarantee is the opportunity of participation of the lawyer caused by the law in the constitutional, criminal, administrative and civil legal proceedings with the purpose of protection of the rights and legitimate interests of the person.

Tendencies of development of institute of legal assistance in modern conditions of Ukrainian state construction are analyzed and guarantees of the right and mechanisms of maintenance of the right on reception of the qualified legal aid are determined.

**Key words:** civil society, legal assistance, human rights protection function, the qualified legal aid, civil and political rights.